

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: -----ja

EGBGB Art. 24, 28

Die Erbfolge hinsichtlich in Österreich belegener Grundstücke richtet sich auch bei einem deutschen Erblasser nach österreichischem Recht (Nachlaßspaltung).

BGB § 138 Aa

Zur Frage der sittenwidrigen Beeinflussung des Erblassers durch den Vertragspartner bei einem Erbvertrag.

BGH, Urt.v. 5. April 1968 - V ZR 18/67 - OLG München
LG a) München I
b) Traunstein

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_18/67

URTEIL

Verkündet am

5. April 1968
Hirth, Justiz-
angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Otto Georg M. [REDACTED] Freiherr
von Ritter zu G. [REDACTED], Schloß M. [REDACTED] bei B. [REDACTED],
[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

gegen

der Hausfrau Anna Maria Freiin von M. [REDACTED], Schloß
M. [REDACTED] bei B. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
(inzwischen verstorben) -.

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München wird insoweit zurückgewiesen, als die Klage auf Feststellung des Erbrechts des Klägers am Nachlaß des Freiherrn Adalbert von M. abgewiesen wurde.

Im übrigen, auch im Kostenpunkt, wird das genannte Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten um das Alleinerbrecht an den Nachlässen des am 7. Februar 1951 verwitwet und kinderlos gestorbenen Oberstleutnants a.D. Ludwig Freiherr von M. und seines Bruders, des am 6. Dezember 1951 verwitwet verstorbenen Hauptmanns a.D. Adalbert Freiherr von M.



Die Beklagte ist das einzige Kind des Erblassers Adalbert, der Kläger ist ein entfernterer Verwandter der Erblasser.

Im Oktober 1949 haben beide Erblasser den Kläger zu ihrem Alleinerben eingesetzt, und zwar Ludwig, abgesehen von einem eigenhändigen Testament vom 25. Oktober 1949, durch Erbvertrag mit dem Kläger vom 28. Oktober 1949 und Adalbert durch Erbvertrag mit dem Kläger vom selben Tag. Ebenfalls am 28. Oktober 1949 schloß Ludwig mit dem Kläger außerdem einen Adoptionsvertrag, der gerichtlich bestätigt wurde. Mit notarieller Erklärung vom 22. Mai 1950 hat Adalbert seinen Erbvertrag mit dem Kläger wegen Irrtums angefochten.

Der Kläger nimmt auf Grund der Rechtsgeschäfte vom Oktober 1949 das Alleinerbrecht an beiden Nachlässen in Anspruch. Die Beklagte hält jene Rechtsgeschäfte wegen Sittenwidrigkeit und Anfechtung für nichtig und gesetzliche Erbfolge für eingetreten, wonach Ludwig von Adalbert als Bruder und dieser von ihr als Tochter allein beerbt worden sei.

Der Kläger begehrte mit zwei ursprünglich getrennten Klagen zunächst Feststellung seines Alleinerbrechts nach Ludwig von M. (seit 1954, in erster Instanz beim Landgericht Traunstein) und sodann auch die Feststellung seines Alleinerbrechts nach Adalbert von M. sowie Herausgabe des auf die Beklagte lautenden Erbscheins nach Adalbert und Grundbuchberichtigung hinsichtlich der Erbfolge nach Adalbert (seit 1959, in erster Instanz beim Landgericht München I; ein weiterer Klagantrag auf Aufhebung von einstweiligen Verfügungen ist nicht in die Rechtsmittelinstanzen erwachsen).

Die Klage um den Nachlaß Ludwig wurde vom Landgericht abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat im ersten Berufungsurteil und nach Zurückverweisung durch das erste Revisionsurteil des erkennenden Senats auch im zweiten Berufungsurteil die Klage zugesprochen, jedoch nach nochmaliger Zurückverweisung durch das zweite Revisionsurteil des erkennenden Senats in dem jetzt angefochtenen dritten Berufungsurteil die landgerichtliche Klagabweisung bestätigt.

Die Klage um den Nachlaß Adalbert wurde vom Landgericht ebenfalls abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat das Adalbert-Verfahren zunächst bis zur Entscheidung des Ludwig-Verfahrens ausgesetzt und dann nach dessen zweiter Zurückverweisung mit ihm verbunden. Das jetzt angefochtene Urteil hat auch hinsichtlich des Nachlasses Adalbert die landgerichtliche Klagabweisung bestätigt.

Auf die beiden Revisionsurteile des Senats vom 4. November 1959 - V ZR 146/58 und vom 20. Mai 1966 - V ZR 214/64 wird Bezug genommen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seine genannten bisherigen Anträge hinsichtlich beider Nachlässe weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Nach der letzten mündlichen Verhandlung, nämlich am 18. Februar 1968, ist der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten verstorben.

Entscheidungsgründe:

I.

Durch den Tod des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten, Rechtsanwalt Dr. G [REDACTED], ist zwar das Verfahren unterbrochen

worden (§ 244 Abs. 1 ZPO). Das hindert jedoch nicht die Verkündung des vorliegenden, aufgrund der vorangegangenen mündlichen Verhandlung zu erlassenden Urteils (§ 249 Abs. 3 ZPO).

Zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung besteht weder wegen der seither verflossenen Zeit noch wegen neuen entscheidungserheblichen Vortrags des Klägers noch wegen hinreichender Vergleichsaussichten ein Anlaß.

II.

Das jetzt angefochtene Berufungsurteil erklärt alle genannten Rechtsgeschäfte vom Oktober 1949 für nichtig, und zwar den Erbvertrag Adalbert wegen Sittenwidrigkeit (§ 138 Abs. 1 BGB) sowie wegen der Irrtumsanfechtung durch den Erblasser vom Mai 1950 (§§ 2078, 2281 ff, 142 BGB) und die Rechtsgeschäfte des Erblassers Ludwig deshalb, weil sie mit dem Erbvertrag Adalbert eine untrennbare Einheit im Sinn von § 139 BGB bildeten:

1. Sittenwidrigkeit wird, anders als bei den Ludwig-Rechtsgeschäften (III des zweiten Revisionsurteils), beim Adalbert-Erbvertrag aus folgendem Grund bejaht: Adalbert sei als Vater der Beklagten im Oktober 1949 in einer psychischen Zwangslage gewesen; denn er habe ebenso wie sein Bruder Ludwig den Herzenswunsch gehabt, das gemeinsame Schloßgut M. einheitlich im Familienbesitz zu erhalten, und er habe eine Erbfolgeregelung wegen des schlechten Gesundheitszustands seines Bruders Ludwig für eilbedürftig angesehen; einerseits habe er wegen der ihn empörenden damaligen Heiratsabsicht der Beklagten deren Enterbung erwogen und andere als Erben geeignete Verwandte

als den Kläger im Augenblick nicht zur Verfügung gehabt; andererseits habe er sich für den zwar nicht erwarteten Fall einer späteren Aussöhnung mit der Beklagten noch Handlungsspielraum bewahren und deshalb ihre Enterbung zugunsten des Klägers nur in widerruflicher Weise durch Testament verfügen wollen. Diese psychische Zwangslage des Erblassers Adalbert habe der Kläger erkannt und bewußt ausgenutzt, um sich die unwiderrufliche Erbenstellung bei ihm zu verschaffen; er habe auf vertraglicher Erbeinsetzung bestanden und gedroht, andernfalls reise er ab; damit habe er Adalbert in dessen Augen mit der ganzen Verantwortung hinsichtlich der Erbfolge bei beiden Nachlässen belastet (BU III S. 53 ff; unten IV).

2. Hinsichtlich der Irrtumsanfechtung Adalbert vom Mai 1950 bejaht das Berufungsgericht Formgültigkeit, Geschäftsfähigkeit und Übereinstimmung von Wille und Erklärung. Den Anfechtungsgrund sieht es, entsprechend der Angabe des Erblassers in seiner Anfechtungserklärung, in der irrigen Erwartung des Eintritts zweier Umstände: Der Erblasser habe bei Abschluß des Erbvertrags erwartet, die Beklagte werde ihren damaligen, von den Erblassern nicht gutgeheißenen Verlobten alsbald heiraten und ihn, den Vater, verlassen; tatsächlich habe sie dann nicht geheiratet und den Vater nicht verlassen, sondern sich in seiner Krankheit sehr um ihn angenommen (BU IV S. 74 ff).

3. Die Einheitlichkeit aller Willenserklärungen im Sinn von § 139 BGB, die dem Berufungsgericht durch das zweite Revisionsurteil (IV) zur Prüfung aufgegeben war, bejaht das Oberlandesgericht auf Grund der Feststellung, daß seinerzeit beide Erblasser eine Regelung mit einem gleichartigen Erbgang für das gesamte Schloßgut und damit

für beide Nachlässe treffen wollten, daß insbesondere der Kläger selbst die enge und unwiderrufliche Verbindung wünschte und jede Teilregelung ablehnte. Auch der Adoptiovertrag sei von Ludwig von M. immer nur im Zusammenhang mit der Erbeinsetzung gesehen worden - zur Namensfortführung auf dem Gut und zur Ersparung erheblicher Erbschaftssteuern -; und der Kläger selbst habe nach seinem Vortrag mit der Zurückstellung seines eigenen Namens hinter den des Adoptivvaters ein Opfer gebracht, das er als Gegenleistung für die Erbeinsetzung bei beiden Nachlässen aufgefaßt wissen wolle. Nach der Feststellung des Oberlandesgerichts wären die Verträge Ludwig nicht geschlossen worden, wenn die Beteiligten die Nichtigkeit des Vertrages Adalbert gekannt hätten (vgl. § 139 Halbsatz BGB); daß der Erblasser Ludwig später abgelehnt habe, sich der Anfechtung durch Adalbert anzuschließen, sei in seine damaligen Resignation begründet und spreche nicht gegen seinen Einheitlichkeitswillen zur Zeit der Vertragsabschlüsse (BU VI S. 92 ff; unten V).

4. Nach Auffassung des Berufungsgerichts kann der Kläger sein Erbrecht nach Ludwig auch nicht auf dessen eigenhändiges Testament vom 25. Oktober 1949 stützen, da die dortige Erbeinsetzung nach ihrem Wortlaut durch die tatsächlich eingetretene gerichtliche Bestätigung des Adoptionsvertrags auflösend bedingt gewesen sei und darüber hinaus auch dieses Rechtsgeschäft nur als Teil jener Totalregelung, insbesondere unter dem Gesichtspunkt einer gültigen Erbeinsetzung durch den Erblasser Adalbert, gewollt und geschrieben worden sei (BU VII 1; unten VI).

Die Angriffe der Revision sind hinsichtlich der Erbfolge nach Adalbert von M. unbegründet. Hinsichtlich der Erbfolge nach Ludwig von Malsen haben sie im Ergebnis Erfolg.

III.

Die verbundenen Klagen betreffen nach ihrem Wortlaut und nach dem im Verhandlungstermin klargestellten Willen des Klägers das Erbrecht an den beiden Nachlässen insgesamt einschließlich des anteilig dazugehörenden Grundbesitzes in Österreich.

Was das internationale Prozeßrecht anlangt, sind die deutsche Gerichtsbarkeit und die örtliche Zuständigkeit der angegangenen Gerichte für beide Nachlässe auch hinsichtlich ihrer in Österreich belegenen Teile gegeben (§ 27 ZPO; Raape, Internationales Privatrecht, 5. Aufl. § 39 IV). Eine Verfahrensaussetzung nach Art. 110 Abs. 1 des Vertrags zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich zur Regelung vermögensrechtlicher Beziehungen vom 15. Juni 1957 (Gesetz vom 9. Juni 1958, BGBl II 129) kommt nicht in Betracht, da im vorliegenden Verfahren keine Frage zur Entscheidung steht, für die eine Zuständigkeit des Schiedsgerichts gemäß Art. 108 Abs. 1 aaO gegeben ist.

Was das internationale Privatrecht anlangt, so ist die Wirksamkeit des Adoptionsvertrags, da der Annehmende (Ludwig von Malsen) unstreitig deutscher Staatsangehöriger war, ausschließlich nach deutschem Recht zu beurteilen (Art. 22 Abs. 1 EGBGB). In erbrechtlicher Hinsicht haben die deutschen Gerichte zwar für die Beerbung im allgemeinen das deutsche materielle Recht anzuwenden, da beide Erblasser

Deutsche waren (Art. 24 Abs. 1 EGBGB; Staudinger/Raape, EGBGB Komm. 9. Aufl. Art. 24 H I). Für die Erbfolge hinsichtlich der österreichischen Grundstücke gilt dagegen das österreichische materielle Recht (sogenannte Nachlaßspaltung):

1. Die Regel des Personalstatuts (Art. 24 EGBGB; hier: deutsches Recht) gilt nach Art. 28 EGBGB für solche Gegenstände nicht, die sich nicht in Deutschland befinden und die nach den Gesetzen des Staates, in dem sie sich befinden (Gebietsstaat, hier Österreich), "besonderen Vorschriften" unterliegen. Die Frage, welches Recht auf die Erbfolge hinsichtlich der österreichischen Grundstücke anzuwenden ist, hängt deshalb davon ab, was unter "besonderen Vorschriften" zu verstehen ist, und ob im Gebietsstaat Österreich solche besonderen Vorschriften gelten.

Das Gesetz selbst sagt darüber nichts aus. Als besondere Vorschriften des Gebietsstaats kommen zwei Gruppen in Betracht: einmal Sachnormen, die sich auf sogenannte gebundene Güter oder Sondervermögen wie Familienfideikomisse, Stammgüter, Rentengüter, Anerbengüter oder Erbhöfe beziehen und diese Gegenstände einer besonderen Regelung in der Vererbung unterstellen, und zum anderen Kollisionsnormen, welche die Erbfolge in bestimmte Gegenstände, vornehmlich in Grundstücke, einem anderen Recht unterstellen als die übrige Erbfolge und damit zu einer Aufspaltung des Nachlasses führen. Daß die "Besonderheit" sich auf jeden Fall auf die erstere Gruppe bezieht, ist unstreitig; darauf kommt es im vorliegenden Fall jedoch nicht an, denn um gebundene Güter oder Sondervermögen handelt es sich bei den in Österreich gelegenen Nachlaßgrundstücken unstreitig nicht. Hingegen enthält das österreichische

Recht in § 300 ABGB, der als Kollisionsnorm anerkannt ist (vgl. Ehrenzweig System des österreichischen allgemeinen Privatrechts, Allgemeiner Teil 1951 § 29 I: Karl Wolff, Grundriß des österreichischen^{bürgerlichen} Rechts, 4. Aufl. S. 19; Klang/Gschnitzer, Kommentar zum ABGB 2. Aufl. I 1 S. 219, 261), die Vorschrift, daß unbewegliche Sachen den Gesetzen des Bezirks unterworfen sind, in welchem sie liegen, während alle übrigen Sachen mit der Person ihres Eigentümers unter gleichen Gesetzen stehen (vgl. Entscheidung des österreichischen Obersten Gerichtshofs vom 14. September 1960 in öJZ 1961, 300; Köhler, öNotZ 1954, 33/34). Danach ist für den vorliegenden Fall entscheidend, ob unter "besonderen Vorschriften" im Sinn des Art. 28 EGBGB auch Kollisionsnormen der genannten Art zu verstehen sind.

2. Im Schrifttum wird diese Frage ganz überwiegend bejaht (weitere Auffassung; so von den Kommentaren zu Art. 28 EGBGB: Palandt/Lauterbach, BGB, 27. Aufl., Anm. 4; Erman/Arndt, BGB, 4. Aufl., Anm. 2; Staudinger/Raape, BGB, 9. Aufl., Anm. B V 2; Ferid/Firsching, Internationales Erbrecht, Stand 1967, Band I, Deutschland, Grundzüge C III Rdn. 20, Österreich, Grundzüge C III Rdn. 15; von den Lehr- und Handbüchern über Internationales Privatrecht: Raape, 5. Aufl., S. 86 f; Martin/Wolff, 3. Aufl., S. 232 ff; Neuhaus 1962, S. 199; Schnitzer, 4. Aufl., II S. 503 zu Fußn. 13; Frankenstein, Band IV, S. 311/312; Melchior, 1932, S. 406/407; Nußbaum, 1932, S. 110; Habicht/Greif, 1907, S. 222; Niemeyer 1901, S. 87; ferner Neuhaus JZ 1951, 646 und Zeuge, Abhandlungen und Mitteilungen aus dem Seminar für öffentliches Recht, Heft 33, 1939 S. 35 ff, 50). Dem steht eine verneinende Minderheit gegenüber (engere Auffassung; Lewald, Internationales Privatrecht 1930, S. 295;

Kegel, Internationales Privatrecht, 2. Aufl., S. 145/146 sowie bei Soergel/Siebert, BGB, 9. Aufl., Art. 28 EGBGB, Rdn. 10, 11 und vor Art. 24 EGBGB, Rdn. 80, Fußn. 25, entgegen der Voraufgabe).

3. Die Rechtsprechung hat bisher nur wenig Gelegenheit gehabt, zur Auslegung des Art. 28 EGBGB Stellung zu nehmen. Eine einheitliche Linie hat sich noch nicht abgezeichnet.

Das Reichsgericht hat in dem einzigen Fall, bei dem die Erbfolge von der Auslegung des Art. 28 EGBGB abhing, die Frage, ob der Ausnahmefall auch bei einer Kollisionsnorm gegeben ist, bejaht (RG vom 4.10.1911 WarnRspr 1911 Nr. 437). Es führt dazu unter Berufung auf Habicht/Greif aaO aus, daß die Ausnahmefälle des Art. 28 namentlich dann gegeben seien, "wenn der fremde Staat die Grundstücke gerade wegen ihrer Belegenheit in seinem Gebiet und trotz ihrer Zugehörigkeit zum Nachlaß eines Deutschen ausschließlich dem eigenen Erbrecht unterwirft".

In einer späteren Entscheidung vom 2. Oktober 1930 (HRR 1930, 2066 = SeuffArch 85, 33) hat das Reichsgericht nochmals kurz zu Art. 28 EGBGB Stellung genommen und dabei u.a. ausgeführt, daß als besondere Vorschriften nur Vorschriften in Betracht kommen, "die auf dem Gebiet des Familiengüterrechts oder des Erbrechts liegen". Darauf berufen sich Lewald und Kegel für ihre engere Auffassung. Auf die Frage, ob Art. 28 EGBGB auf besondere Sachnormen oder Kollisionsnormen hinweist, kam es ersichtlich in dem Rechtsstreit, bei dem Deutschland Gebietsstaat war, nicht an. Das Reichsgericht hat auch nicht die beiden entgegengesetzten Standpunkte hervorgehoben. Seine Ausführungen zu diesem Punkt sind

lediglich als beiläufig zu werten (Zeuge, aaO, S. 52; Kegel, Internationales Privatrecht, S. 145).

Die Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 8. Januar 1913 (BayObLGZ 14, 17 ff), die für die engere Auffassung zu sprechen scheint, bezeichnet Kegel selbst (Kommentar aaO vor Art. 24 Rdn. 80 Fußn. 25) als nicht ganz eindeutig; sie betraf eine gebührenrechtliche Frage, auf die Art. 28 EGBGB keinen Einfluß hatte.

Der Entscheidung des Oberlandesgerichts München vom 23. Oktober 1915 (OLGE 32, 50), auf die sich ebenfalls Kegel und Lewald berufen, ist für die Auslegung des Art. 28 nichts Wesentliches zu entnehmen.

Für die Entscheidung des Kammergerichts vom 10. April 1941 (DR 1941, 1611), bei der Deutschland Gebietsstaat war, gilt das oben zu RG HRR 1930, 2066 Ausgeführte. Das Kammergericht beruft sich auch ausdrücklich auf diese Reichsgerichtsentscheidung.

In der neueren Rechtsprechung hat das Oberlandesgericht Neustadt in seiner Entscheidung vom 25. Mai 1951 (JZ 1951, 644) ausgeführt, daß als solche Besonderheiten nach Art. 28 EGBGB mit dem Vorrang des Gebietsstatuts an sich nur Vorschriften aus dem Familiengüterrecht oder Erbrecht in Betracht kämen. In seiner Anmerkung dazu (aaO) hat jedoch Neuhaus darauf hingewiesen, daß, weil in jenem Falle nur von Grundbesitz in Deutschland und nicht etwa in einem anderen Land mit "Nachlaßspaltung" die Rede war, das Ergebnis von dieser Auslegung des Art. 28 EGBGB nicht berührt werde.

Dem gegenüber hat das Bayerische Oberste Landesgericht im Beschluß vom 27. Oktober 1959 (BayObLGZ 1959, 390 = NJW 1960, 775) unter Hinweis auf § 300 ABGB und Art. 28 EGBGB sowie auf Ferid/Firsching, Erman/Arndt, Staudinger/Raape und RG HRR 1930, 2066, aber ohne die beiden entgegengesetzten Standpunkte hervorzuheben, entschieden, daß für die Vererbung in Österreich belegener unbeweglicher Vermögensschaften eines deutschen Erblassers österreichisches Recht maßgebend sei.

Der Bundesgerichtshof hat im Senatsurteil vom 3. Oktober 1962 - V ZR 212/60 - (LM Art. 25 EGBGB Nr. 3 = NJW 1963 47) offen gelassen, ob als "besondere Vorschriften" nur Sachnormen oder auch Kollisionsnormen in Betracht kommen.

Im Senatsbeschluß vom 14. Juli 1965 - V BLw 1/65 - (LM Art. 28 EGBGB Nr. 1) ist ausgesprochen, daß zu den besonderen Vorschriften im Sinne des Art. 28 EGBGB die Höfeordnung gehöre und die gegenteilige Auffassung von Kegel im Gesetz keine Stütze finde. Der Senat hatte sich jedoch nicht damit zu befassen, ob auch Kollisionsnormen als besondere Vorschriften in Betracht kommen.

Dagegen hat der III. Zivilsenat im Urteil vom 2. Mai 19 (III ZR 92/64 - BGHZ 45, 351, 352) hinsichtlich in Österreich befindlichen unbeweglichen Nachlaßvermögens ausgeführt, daß Art. 28 EGBGB stillschweigend das Recht der belegenen Sache zur Herrschaft über Gegenstände nicht als einzelne, sondern als Teile eines Vermögens berufe und insoweit ausdrücklich das Heimatrecht, soweit es für Vermögen gilt, verdränge. Diese Entscheidung beruft sich hierfür auf Kegel, Kommentar, EGBGB Art. 28 Anm. 1 (dazu kritisch Erman/Arndt aaO) und setzt sich nicht mit der im Senatsurteil vom 3. Oktober 1962 aaO ausdrücklich und mit Literaturhinweisen angesprochenen Alternative auseinander.

4. Der erkennende Senat folgt in der Auslegung des Art. 28 EGBGB der weiteren Auffassung.

Der Wortlaut des Gesetzes steht nicht entgegen. Nach ihm können "besondere Vorschriften" des Gebietsstaats Sachnormen wie auch Kollisionsnormen sein. Anhaltspunkte für einen Ausschluß von Kollisionsnormen sind dem Wortlaut nicht zu entnehmen. Die engere Auffassung findet daher im Gesetzeswortlaut keine Stütze.

Die engere Auffassung wird von Kegel damit begründet: der den Art. 28 EGBGB rechtfertigende Grund, daß man politischen oder wirtschaftspolitischen Zielen eines fremden Staates nachgebe, soweit er sich in den Grenzen seiner Macht halte, treffe dann nicht zu, wenn ein Staat materiell-rechtlich gar kein Sondervermögen mehr bilde und nur die kollisionsrechtliche Spaltung beibehalte; die Spaltung habe den Charakter einer politischen oder wirtschaftspolitischen Regelung eingebüßt und sei nur noch eine Entscheidung der internationalprivatrechtlichen Gerechtigkeit. Im geltenden Recht findet diese Auffassung jedoch keinen Niederschlag.

Die weitere Auslegung der Vorschrift erhält dagegen ihre Bestätigung in der Entstehungsgeschichte, auf die vornehmlich die ihr zustimmenden Autoren abheben. Der Wortlaut der Gebhard'schen Entwürfe (§ 30), nach dem das Recht des Gebietsstaats insoweit anzuwenden war, wie Gegenstände nach dem Recht dieses Staates "als von dem Gesamtvermögen ausgesonderte Vermögensgegenstände zu betrachten sind, oder sonst unter ihnen eigentümlichen einer abweichenden Beurteilung erheischenden Vorschriften stehen", läßt keinen Zweifel darüber, daß neben Sachnormen auch Kollisionsnormen

des Gebietsstaats gemeint sind. Der Wortlaut des ersten Kommissionsentwurfs (§ 22) entspricht sodann zwar dem von Art. 28 EGBGB, woraus sich nicht mehr mit Bestimmtheit die Anwendung auch der Kollisionsnormen des Gebietsstaates schließen läßt. Ein sicherer Hinweis, daß auch sie unter die "besonderen Vorschriften" fallen sollen, ist jedoch dem Kommissionsprotokoll über die Beratung des § 22 zu entnehmen (Mugdan, Materialien zum BGB, Band I, S. 302): Die Kommission lehnte, als sie diese Bestimmung annahm, einen Antrag ab, der darauf hinzielte, die Anwendung fremden Rechts dann auszuschließen, wenn, wie am Beispiel des französischen Rechts erörtert wurde, nach diesem Recht Grundstücke nach der *lex rei sitae* vererbt werden, während die Beerbung in den beweglichen Nachlaß nach einem anderen Recht stattfindet (vgl. Melchior aaO). Das macht deutlich, daß der Gesetzgeber unter den "besonderen Vorschriften" auch Kollisionsnormen des Gebietsstaats berücksichtigt wissen wollte. Arndt (bei Erman aaO) geht daher zutreffend davon aus, daß die Gebhard'sche Formel später offenbar ohne die Absicht sachlicher Änderung in "besondere Vorschriften" zusammengezogen worden sei.

5. Hieraus ergibt sich für den vorliegenden Fall, daß die Erbfolge nach beiden Erblassern hinsichtlich der in Österreich liegenden Grundstücke nach den österreichischen Sachnormen zu beurteilen ist.

Das angefochtene Urteil und das von ihm bestätigte Urteil des Landgerichts Traunstein nehmen zwar an, daß die Gültigkeit der für die Erbberechtigung des Klägers maßgebenden Verträge nach deutschem Recht zu beurteilen sei; aber dies ergibt sich weder aus der vom Landgericht herangezogenen Vorschrift des Art. 30 EGBGB, die wegen des Rang-

rücktritts der deutschen Rechtsordnung in Art. 28 EGBGB nicht zum Zuge kommt, noch aus den vom Oberlandesgericht genannten Literaturstellen. Diese ergeben nur, daß über die Gültigkeitsfrage das Erbstatut entscheidet, aber nichts darüber, ob dieses Statut in Fällen der sogenannten Nachlaßspaltung das Personalstatut als allgemeines Erbstatut ist (Art. 24 EGBGB) oder das besondere Erbstatut der belegen Sache (Art. 28 EGBGB mit § 300 österr. ABGB). Solange die Vorschrift des Art. 28 EGBGB besteht (kritisch über sie Staudinger/Raape aaO Art. 28 A), muß angenommen werden, daß hinsichtlich des abgespaltenen Nachlaßteils (hier des österreichischen Grundvermögens) das besondere Erbstatut für alle erbrechtlichen Fragen im weiteren Sinne gilt (Staudinger/Raape aaO Art. 24 G II). Zu diesen Fragen gehören nicht nur etwa Testierfähigkeit und Testamentsform (Staudinger/Raape aaO III), sondern auch Sittenverstoß und Willensmängel (Schnitzer, aaO II S. 532/33), sowie insbesondere, ob die gewählte Art der Verfügung von Todes wegen überhaupt zulässig ist (s. unten IV 8). Die Wirksamkeit einer Adoption beurteilt sich allerdings dann, wenn der Annehmende ein Deutscher ist, nach deutschem Sachrecht (Art. 22 EGBGB, den Art. 28 nicht durchbricht); für die gesetzliche Erbberechtigung des Adoptierten dagegen ist bei abgespaltenem Nachlaß wieder das besondere Erbstatut (hier hinsichtlich der österreichischen Grundstücke das österreichische Recht) maßgebend.

Daß das Oberlandesgericht über die beiden Erbrechtsfeststellungsklagen auch hinsichtlich der österreichischen Grundstücke nach deutschem materiellem Recht entschieden hat, stellt sonach eine Verletzung der deutschen Kollisionsnorm des Art. 28 EGBGB dar; sie ist trotz grundsätzlicher

Nichtrevisibilität des ausländischen Rechts (§§ 549, 562 ZPO) auch in diesem Rechtszug zu beachten, und zwar als materiell-rechtliche Gesetzesverletzung von Amts wegen.

Hinsichtlich des Nachlasses Ludwig wurde daher auch (vgl. dazu unten VI) aus diesem Grunde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen (vgl. § 565 Abs. 4 ZPO).

Hinsichtlich des Nachlasses Adalbert dagegen ist der Senat zur abschließenden Entscheidung in der Lage, da sich insoweit das angefochtene Urteil auch bezüglich der österreichischen Grundstücke im Ergebnis als richtig darstellt (§ 563 ZPO; unten IV 8).

IV.

Beim Erbvertrag Adalbert ist die Annahme der Nichtigkeit im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden. Dies ergibt sich, abgesehen von den österreichischen Grundstücken (darüber unten 8), bereits aus dem vom Berufungsgericht in seiner Hauptbegründung bejahten Sittenverstoß (§ 138 Abs. 1 BGB); auf die Hilfsbegründung mit Vertragsanfechtung (BU IV S. 74 ff) kommt es daher nicht mehr an.

1. Die Revision will Sittenwidrigkeit zunächst mit dem Hinweis ausräumen, der Vorschlag des Klägers auf unwiderrufliche Verträge habe dem entsprochen, daß die von den Erblassern gewünschte Fortführung des Schloßguts in der Familie bei einer auf den Kläger und die Beklagte aufgeteilten Erbfolge wegen der Konkurrentenstellung der Parteien nicht möglich gewesen und dies auch vom Erblasser Adalbert bewußt erfaßt worden sei. Aber schon in objektiver

Hinsicht fehlen Anhaltspunkte dafür, daß die Konkurrentenstellung der beiden Parteien bereits zur Zeit der Vertragsschlüsse derart war, daß sie die Schloßguterhaltung bei ungleichartiger Beerbung der beiden Brüder ausschloß - die Parteien selbst haben noch im Jahr 1953 eine solche Lösung erwogen, wie ihre allerdings nicht durchgeführte Vereinbarung vom 25. November 1953 zeigt -. Was die Frage anlangt, ob der Erblasser Adalbert die behauptete Fortführungsunmöglichkeit subjektiv erfaßt hat, so bieten seine von der Revision angeführten Äußerungen gegenüber dem Freiherrn von M. anlässlich seiner Erbvertragsanfechtung 1950 keine hinreichende Grundlage für die Annahme, daß Adalbert eine gleichartige Auffassung schon zur Zeit des Erbvertragschlusses 1949 hatte. Und selbst wenn man beide Behauptungen der Revision als richtig unterstellt, so sprechen sie zwar dafür, daß der Kläger im Oktober 1949 die Einsetzung eines und desselben Erben bei beiden Nachlässen für sachgerecht halten durfte, sie ergeben aber nichts dafür, daß zur Erreichung dieses Ziels entgegen dem vom Tatrichter festgestellten eigentlichen Willen des Erblassers Adalbert eine unwiderufliche Regelung in Gestalt des Erbvertrags notwendig war.

2. Die Revision wendet sich gegen die Feststellung des Berufungsgerichts: allen Beteiligten sei klar gewesen, daß sich die Zusage des Klägers, als Erbe das Gut im Familienbesitz zu erhalten, abgesehen von seiner rechtlichen Unverbindlichkeit, nur auf den Fall beziehen konnte und bezog, daß er Erbe des ganzen Gutes werden würde; es könne deshalb auch nicht davon gesprochen werden, daß der Kläger, wenn er bei Adalbert von Malsen nicht auf der vertraglichen Erbeinsetzung bestanden, sondern sich mit einer testamentarischen Erbeinsetzung zufriedengegeben hätte, im Falle des Widerrufs

des Testaments selbst in eine unzumutbare, sittenwidrige Zwangslage geraten wäre. Die gerügten Verfahrensverstöße liegen jedoch nicht vor:

Entgegen der Meinung der Revision steht jene Feststellung nicht in Widerspruch zu den vom Kläger angeführten Urteilsausführungen, der Erblasser Adalbert habe sich schließlich dem Verlangen des Klägers nach gleichartiger vertraglicher Erbfolgerogelung gefügt und später anlässlich seiner eigenen Vertragsanfechtung auch den Bruder Ludwig durch den Freiherrn von M. zur Rückgängigmachung seiner Verträge bewegen wollen. Wenn der Kläger hierbei eine Befreiung durch Adalbert von seiner Fortführungs"pflicht" im Fall bloßer Beerbung von Ludwig vermißt, so war eine ausdrückliche Befreiung nach der ersichtlichen Auffassung des Berufungsgerichts nicht erforderlich. Dafür, daß Adalbert den Kläger umgekehrt auch für diesen Fall an der Fortführungszusage hätte festhalten wollen, ergibt auch die Revision keinen Anhaltspunkt.

Wenn die entsprechende Behauptung der Beklagten vom Kläger substantiiert bestritten und von der Beklagten nicht unter Beweis gestellt worden war, so hinderte das den Tatrichter nicht, sie als richtig festzustellen. Der Tatrichter kann sich die Überzeugung von der Wahrheit einer Parteibehauptung je nach Sachlage auch ohne Beweisaufnahme bilden (§ 286 ZPO; RG HRR 1928, 1651).

Zur Bekämpfung jener Feststellung des Tatrichters hebt die Revision schließlich darauf ab, daß Adalbert noch nach dem Tod seines Bruders und daher lange nach der Anfechtung seines eigenen Erbvertrags, mit der er die Gleichartigkeit der Beerbung beseitigt glaubte, auch den Erbvertrag

Ludwig wegen dessen Täuschung über des Klägers Fortführungsabsicht angefochten und der erkennende Senat im ersten Revisionsurteil die Täuschungsbehauptung für erheblich erklärt hat. Aber hier ging es um das behauptete Verhalten des Klägers (Täuschung) zu einem Zeitpunkt (Vertragschluß), wo beide Erblasser noch lebten und noch keine Anfechtung erklärt war; darauf, daß der Kläger bereits bei Abgabe der Fortführungszusage nicht fortsetzungswillig gewesen sei, konnte sich Adalbert ohne inneren Widerspruch auch noch in einem späteren Zeitpunkt berufen, in dem die Fortführungszusage nach der tatrichterlichen Feststellung infolge Wegfalls der Erbberechtigung des Klägers am einen der beiden Nachlässe (Adalbert) gegenstandslos geworden war.

3. Damit entfällt zugleich die Grundlage für weitere Revisionsrügen zur Sachverhaltsfeststellung:

Der Verhandlungsspielraum des Klägers war entgegen dem Vortrag der Revision nicht eingeengt durch eine Fortführungs"pflicht" des Klägers auch bei Beerbung nur des Erblassers Ludwig.

Die Bedingung, von deren Erfüllung der Kläger seinerzeit seine Nichtabreise abhängig machte, ging nach der Feststellung des Tatrichters (BU S. 63) entgegen dem Vortrag der Revision nicht dahin, daß er von der Fortführungs"pflicht" für den Fall des Nichterbens der Schloßguthälfte Adalbert entbunden werde, sondern dahin, daß er Vertragserbe beider Erblasser werde.

4. Gegen die Feststellung einer Zwangslage des Erblassers Adalbert und ihrer bewußten Ausnutzung durch den Kläger wendet die Revision ein: die vom Berufungsgericht angenommene seinerzeitige Eilbedürftigkeit der Erbfolge-

regelung habe nicht vorgelegen; es hätte nämlich genügt, wenn beide Erblasser die Erbeinsetzung durch (widerrufliches) Testament mit Gutsfortführungsaufgabe verfügt hätten. Aber die letztere Möglichkeit schied nach dem festgestellten Sachverhalt deshalb aus, weil der Kläger gerade auf unwiderruflicher Erbeinsetzung bestand. Und in ersterer Hinsicht stellt das Berufungsgericht nicht darauf ab, ob Eilbedürftigkeit objektiv gegeben war, sondern ob sie der Erblasser Adalbert als gegeben ansah. Welche Bedenken gegen die Feststellung bestehen sollen, der Kläger habe die Zwangslage von Adalbert erkannt und ausgenutzt, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

Daß das die Zwangslage mitbestimmende Fehlen anderer Verwandter als möglicher Erben keinen Vorwurf gegen den Kläger begründen kann, schließt einen Unsittlichkeitsvorwurf wegen der Ausnutzung dieser Lage nicht aus. Entsprechendes gilt von dem Hinweis der Revision, die Fernhaltung der Beklagten von den Verhandlungen im Oktober 1949 sei nicht seine, sondern der Erblasser Sache gewesen. Eine Pflicht des Berufungsgerichts, nach weiteren verwandten Namensträgern zu fragen (§ 139 ZPO), bestand schon deshalb nicht, weil auf den Mangel an sonstigen greifbaren Erbschaftsbewerbern schon im Landgerichtsurteil des Adalbert-Prozesses abgehoben worden war (BU S. 16); im übrigen wäre es nicht nur auf das Vorhandensein, sondern auch auf die Erbeneignung sonstiger Verwandter angekommen, worüber die Revision nichts vorbringt.

5. Unbegründet sind die Rügen, das Berufungsgericht habe nicht allen Tatsachenstoff berücksichtigt:

Daß die Mutter des Klägers am 24. Oktober 1949 die Einholung des Rats des Notars anregte, ist im Berufungs-

urteil (S. 60) ausdrücklich festgestellt. Dafür, daß das Berufungsgericht diesen Umstand bei der Würdigung des Gesamtsachverhalts übersehen hätte, fehlt jeder Anhaltspunkt. Allerdings hat das Berufungsgericht nicht festgestellt, daß die Mutter des Klägers die beiden Erblasser auch veranlaßt hätte, den Vorschlag des Notars anzunehmen; aber die Revision macht keinen dahingehenden Sachvortrag in den Tatsacheninstanzen geltend. Das Oberlandesgericht hat umgekehrt als ungeklärt bezeichnet, ob der auf den Notariatsbesuch folgende Sinneswandel der Brüder unter ihrem Einfluß zustandekam (BU S. 61); das beschwert den Revisionskläger nicht.

Daß die beiden Erblasser schon vor dem Eintreffen der Mutter und des Klägers selbst auf M. die Enterbung der Beklagten erwogen hatten, hat das Berufungsgericht entgegen der Meinung der Revision nicht verkannt (BU S. 54/59); damit stand aber noch nicht ihr Entschluß fest, dies unwiderruflich zu tun.

6. Auch in der rechtlichen Würdigung ist, soweit deutsches Recht in Betracht kommt (oben III), entgegen der Auffassung der Revision dem Berufungsgericht dahin beizutreten, daß der Erbvertrag Adalbert bei dem festgestellten Sachverhalt im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB gegen die guten Sitten verstößt und deshalb nichtig ist.

Wie bereits im ersten Revisionsurteil (II 1) mit Bezug auf die Ludwig-Verträge ausgeführt, genügt zur Nichtigkeit eines Vertrags das sittenwidrige Verhalten des einen Vertragsteils, wenn das Anstößige gerade im Verhalten dieses Partners gegen den anderen besteht. Die im angefochtenen Urteil festgestellte bewußte Ausnutzung der geschilderten psychischen Zwangslage des Erblassers Adalbert

durch das Verlangen unwiderruflicher Erbeinsetzung unter Abreisedrohung geht nicht unerheblich hinaus über das schlichte Benutzen einer günstigen Lage und die Zurückstellung fremder Interessen gegenüber den eigenen, was im zweiten Revisionsurteil (III) mit Bezug auf die Ludwig-Verträge als für § 138 BGB nicht ausreichend angesehen worden ist. Was insbesondere die seinerzeitige Äußerung des Klägers betrifft, andernfalls werde er "seinen Hut nehmen", so handelte es sich dabei nach der Feststellung des Tatrichters nicht um ein wohlgemeintes Angebot, das den Zweck gehabt hätte, dem zu unwiderruflicher Verfügung noch nicht entschlossenen Erblasser Adalbert Bedenkzeit und Ruhe zu freier Entschließung zu gönnen, und mit dessen Annahme der Kläger ebensogut gerechnet hätte wie mit Ablehnung. Festgestellt ist vielmehr, wie es der Bezeichnung als Drohung entspricht, daß der Kläger dem Erblasser Adalbert damit ein Übel ankündigen wollte und angekündigt hat, das nach dem Willen des Klägers gerade nicht eintreten, sondern den Erblasser zum Entschluß unwiderruflicher Verfügung bringen sollte, wie es dann auch geschah. Nach dem festgestellten Sachverhalt kann keine Rede davon sein, daß, wie die Revision meint, gerade die Abreiseankündigung anständig war und es umgekehrt unanständig vom Kläger gewesen wäre, wenn er das Opfer nicht angenommen hätte, das Adalbert durch unwiderrufliche Enterbung der Tochter seinem eigenen Herzenswunsch nach Gutsfortführung gebracht habe. Ebensowenig läßt sich das festgestellte Verhalten des Klägers deswegen, weil er auf die Unmöglichkeit der Gutsfortführung bei ungleichartiger Beerbung der beiden Brüder hinwies, mit dem als Freundschaftsdienst gewerteten späteren Verhalten des Freiherrn von M. vergleichen

der den Erblasser Adalbert nach dessen Vertragsanfechtung ebenfalls auf diese Unmöglichkeit hinwies und ihn dadurch veranlaßte, eine Einwirkung auf Ludwig im Sinn einer Rückgängigmachung auch seiner Erbeinsetzung zu versuchen.

7. Theoretisch denkbar wäre eine Umdeutung des nichtigen Erbvertrags Adalbert in ein (frei widerrufliches) Testament mit demselben Erbeinsetzungsinhalt (§ 140 BGB). Ein solches Geschäft trüge allerdings als einseitige Erklärung des Erblassers nicht den Makel der Sittenwidrigkeit. Ob es wegen Drohung anfechtbar wäre (§ 2078 Abs. 2 BGB), kann offen bleiben. Denn eine solche Umdeutung scheitert am Fehlen von Anhaltspunkten dafür, daß Adalbert von M bei Kenntnis der Nichtigkeit des Vertrags die Geltung seiner Erklärung als Testament gewollt hätte. Nach dem festgestellten Sachverhalt war eine Erbeinsetzung dieser widerruflichen Art seinerzeit zwar von Adalbert erwogen worden; aber der Kläger hatte sie ausdrücklich als für ihn ungenügend abgelehnt, und Adalbert hatte sich diesem Willen des Klägers gebeugt und sich zur vertraglichen Erbeinsetzung entschlossen. Mangels besonderer Umstände, die nicht ersichtlich sind, kann deshalb nicht angenommen werden, daß Adalbert, wäre er sich der Nichtigkeit des Erbvertrags bewußt gewesen, statt dessen doch wieder eine testamentarische Erbeinsetzung des Klägers hätte verfügen wollen. Auch die Revision hat in dieser Hinsicht nichts vorgetragen.

8. Soweit die Erbfolge nach österreichischem Recht zu beurteilen ist - nämlich bezüglich der in Österreich liegenden Grundstücke (oben III) -, erübrigt sich eine Prüfung des Nichtigkeitsgrundes der Sittenwidrigkeit (vgl. dazu Gschnitzer, Lehrbuch des österreichischen bürgerlichen Rechts, Erbrecht 1964, S. 29). Denn hier ergibt sich die

Unwirksamkeit des Erbvertrags Adalbert bereits daraus, daß das österreichische Recht nur Erbverträge zwischen Ehegatten zuläßt (§§ 602, 1249 ff ABGB).

Für eine Umdeutung in ein (einseitiges, widerrufliches) Testament (vgl. Ehrenzweig aaO § 117 II; Gschnitzer aaO § 10 A III) ist aus dem gleichen Grund wie nach deutschem Recht kein Raum (oben 7).

V.

Auch beim Adoptionsvertrag und Erbvertrag Ludwig hält die Bejahung der Nichtigkeit den Angriffen der Revision stand

1. Zur Frage der Einheitlichkeit aller Verträge Ludwig und Adalbert im Sinn des § 139 BGB hat sich das Berufungsgericht in rechtlicher Hinsicht voll an die im zweiten Revisionsurteil (IV 2) entwickelte Auffassung gehalten. Die Revision erhebt insoweit keine Einwendungen. An jene rechtliche Beurteilung ist der erkennende Senat selbst gebunden (BGHZ 3, 321, 325). Im übrigen wären die dagegen hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 139 BGB auch auf Erbverträge erhobenen Bedenken (Häsemeyer, FamRZ 1967, 30) unbegründet: Der Vorschrift des § 139 BGB liegt der elementare Rechtsgedanke zu Grunde, daß der Wille der Erklärenden zur Zeit der Erklärung dafür maßgebend sein soll, ob bei einer Mehrheit von Willenserklärungen die Ungültigkeit eines Teils von ihnen auch die Ungültigkeit ^{der übrigen} nach sich zieht oder nicht (vgl. Senatsurteil vom 29. Juni 1966, V ZR 68/65, BGHZ 45, 376 mit Anm. in LM BGB § 139 Nr. 35). Dieser Gedanke hat seine innere Rechtfertigung nicht nur bei Rechtsgeschäften unter Lebenden, sondern auch bei Rechtsgeschäften von Todes wegen und bei einem Zusammentreffen von Rechts-

geschäften unter Lebenden und solchen von Todes wegen, er wird für ein Teilgebiet der Rechtsgeschäfte von Todes wegen in § 2085 BGB sogar ausdrücklich bestätigt, wenn auch mit abweichender Regelung der Beweislast (vgl. dazu Senatsurteil vom 19. September 1959, V ZR 20/59, NJW 1959, 2113). Die Frage der Schicksalsgemeinschaft der mehreren Willenserklärungen liegt bei Ungültigkeit eines Teils von Anfang an (sei es auch kraft rückwirkender Anfechtung) grundsätzlich anders als bei nachträglicher (ex-nunc-) Beseitigung der Rechtsfolgen eines wirksamen Teilgeschäfts durch Rücktritt oder in ähnlicher Weise, was Gegenstand der Entscheidung BGHZ 29, 129 war.

2. In tatsächlicher Hinsicht werden die die Bejahung der Einheitlichkeit tragenden Feststellungen des Berufungsgerichts von der Revision bekämpft, jedoch ohne Erfolg:

Der von der Revision herangezogene Umstand, daß drei Tage vor Abschluß der Verträge der Erblasser Ludwig allein ein inhaltlich in dieselbe Richtung gehendes Testament geschrieben hat, steht angesichts der festgestellten mehrfachen Sinnesänderungen der beiden Erblasser in jenen Oktobertagen der Annahme nicht entgegen, daß sie drei Tage später die dann geschlossenen Verträge untereinander als Einheit im genannten Sinn wollten.

Daß Adalbert (am 28. Oktober) schon wegen seiner festgestellten psychischen Zwangslage einen Einheitlichkeitswillen nicht hätte haben können, trifft nicht zu. Auch ein unter Zwang zustandegekommener Wille kann nicht nur dahin gehen, daß der eine Vertrag abgeschlossen werden soll, sondern auch dahin, daß er mit anderen Verträgen stehen und fallen soll.

Daß sich Ludwig im Jahr 1950 der Vertragsanfechtung durch Adalbert nicht anschloß, ergibt nichts Zwingendes für einen Selbständigkeitswillen schon 1949.

Unverständlich ist der Vortrag der Revision, mit dem dargetan werden soll, daß jener Einheitlichkeitswille am 28. Oktober 1949 auch beim Kläger gefehlt habe: dessen Ziel sei nicht die Schaffung eines einheitlichen Vertragswerks gewesen, sondern sein Erbvertragsverlangen gegenüber Adalbert habe auf der Notwendigkeit beruht, auch dessen Anteil zu bekommen, um das Schloßgut im Familienbesitz erhalten zu können. Das letztere schließt das erstere keineswegs aus, sondern legt es im Gegenteil nahe. Die dahingehende Feststellung des Berufungsurteils (S. 94/95) wird jedenfalls durch diesen Vortrag nicht erschüttert.

Was die Einbeziehung des Adoptionsvertrags in die Rechtsgeschäftseinheit anlangt, so ist zwar richtig, daß die äußerliche Urkundentrennung eine tatsächliche Vermutung für ihr Gegenteil begründet (zweites Revisionsurteil S. 10/11). Die negative Erwägung des Berufungsurteils (S. 94), für einen Unabhängigkeitswillen des Erblassers Ludwig hinsichtlich dieses Vertrags bestehe kein Anhalt, würde daher für sich allein zur Bejahung der Einheitlichkeit nicht ausreichen. Aber das Berufungsgericht beschränkt sich nicht auf diese Erwägung, sondern führt im Anschluß an sie eine Reihe von positiven Anhaltspunkten für Ludwigs Einheitlichkeitswillen an: Ludwig habe die Adoption immer nur im Zusammenhang mit der Erbeinsetzung gesehen (Hinweis auf den Brief der Mutter des Klägers vom 21. Oktober 1949); beide Erblasser seien an der Adoption nur insoweit interessiert gewesen, als sie dadurch die Gutsfortführung durch einen

Träger des alten Namens als Erben und die Einsparung erheblicher Erbschaftssteuern erreichen wollten; zu keinem Zeitpunkt sei der Gedanken an eine von den Erbverträgen losgelöste Adoption des Klägers erwogen worden; auch der Kläger selbst habe vorgetragen, daß für ihn die Zurückstellung seines eigenen Namens hinter den Namen des Adoptivvaters ein Opfer bedeutet habe, das er als Gegenleistung für die Erbeinsetzung über den gesamten Nachlaß aufgefaßt wissen wolle. Diese Ausführungen ergeben, daß das Oberlandesgericht jene tatsächliche Selbständigkeitsvermutung nicht übersehen, sondern für widerlegt gehalten hat. Ein Rechtsfehler im Ausgangspunkt oder in der Beweiswürdigung liegt nicht vor.

Für einen Selbständigkeitswillen des Erblassers Ludwig führt die Revision an, daß dieser auch zu anderen Zeiten erbrechtliche Alleingänge unternommen habe; als solche nennt sie sein Erbangebot an den Freiherrn von La R. in den Jahren 1948 und 1949 (vor den Verhandlungen mit dem Kläger und seiner Mutter), sein Testament vom 25. Oktober 1949 und seine Ablehnung vom Jahr 1950, dem Bruder in der Vertragsanfechtung zu folgen. Aber dieser gegenteilige Wille zu anderen Zeiten steht nicht notwendig der Feststellung entgegen, daß Ludwig am 28. Oktober 1949, als die drei Verträge abgeschlossen wurden, diese nur als Einheit wollte: Beim Freiherrn von La R. legt dessen von der Revision angeführter Brief vom 24. Oktober 1966 die Annahme nahe, daß seine Erbbercitschaft gerade an der Beschränkung auf den Nachlaß Ludwig scheiterte. Das Testament Ludwig vom 25. Oktober 1949 läßt auch dann, wenn bei seiner Errichtung der Wille zur Einheitlichkeit mit einer Erbein-

setzung durch Adalbert und mit einer Adoption gefehlt haben sollte (unten VI), trotz seiner zeitlichen Nähe mit diesen Verträgen schon deshalb nicht zwingend auf einen Selbständigkeitswillen Ludwigs auch bei diesen Verträgen schließen, weil gerade in jenen Oktobertagen beide Brüder wiederholtem Sinneswandel unterlagen (BU S. 59/61). Und Ludwigs Weigerung im Jahr 1950, sich der Vertragsanfechtung seines Bruders Adalbert anzuschließen, war nach der Feststellung des Oberlandesgerichts motiviert durch Resignation und den Wunsch, in Frieden zu sterben; die von der Revision vermißte Grundlage für diese Überzeugung des Tatrichters liegt einmal in der Zeugenaussage von Massenbach vor dem Nachlaßgericht, zum andern in Ludwigs damaligem hohem Alter (79 Jahre) und dem in anderem Zusammenhang (BU S. 64/65) festgestellten Umstand, daß Ludwig schon im Oktober 1949 bei schlechter Gesundheit war und von November 1949 an körperlich vollständig verfiel. Dafür, daß das Berufungsgericht dabei die Zeugenaussage von Ludwigs Stiefsohn Wilhelm von F. [REDACTED] übersehen hätte, wonach Ludwig die bei Rückgängigmachung der Erbeinsetzung des Klägers auf ihn vermeintlich zukommend Lastenausgleichsbelastung fürchtete, liegt kein Anhaltspunkt vor.

3. Soweit auf den Erbvertrag Ludwig österreichisches Recht anzuwenden ist - nämlich hinsichtlich der österreichischen Grundstücke -, ergibt sich die Unwirksamkeit des Vertrags wie beim Erbvertrag Adalbert aus der Unzulässigkeit von Erbverträgen zwischen Nichtehegatten (oben IV 8).

VI.

Hält bis hierher das angefochtene Urteil den Angriffen der Revision im Ergebnis stand, so greifen sie durch gegen-

über seiner Auffassung, auch die im eigenhändigen Testament Ludwig vom 25. Oktober 1949 erklärte Erbeinsetzung des Klägers sei unwirksam (BU S. 98/99).

1. Zu fragen ist allerdings zunächst, ob dieses Testament überhaupt Prozeßstoff im Sinn eines möglichen Klaggrundes geworden ist. Der Kläger hat das Testament im wesentlichen nur als Indiz gegen einen Einheitlichkeitswillen der Brüder bei den Vertragsschlüssen drei Tage später herangezogen (siehe zuletzt Seite 16 und 20/21 seines Schriftsatzes vom 24. Oktober 1966, Blatt 662 ff der Gerichtsakten des Adalbert-Verfahrens). Das schließt jedoch nicht aus, seinen Prozeßvortrag dahin auszulegen, daß er hilfsweise sein Erbrecht nach Ludwig auch auf das Testament gründen will. Eine solche Auslegung entspricht seinem wohlverstandenen Interesse, wie auch für die Beklagte erkennbar war; das Berufungsgericht legt sie ersichtlich zu Grunde. Der erkennende Senat tritt dem bei.

2. Das Berufungsgericht nimmt die Unwirksamkeit dieser testamentarischen Erbeinsetzung des Klägers in erster Linie deshalb an, weil sie nach ihrem Wortlaut davon abhängig gemacht worden sei, daß der Adoptionsvertrag nicht gerichtlich bestätigt werden würde. Es kann offen bleiben, ob bei Zugrundelegung des Wortlauts nicht statt einer (eingetretenen) auflösenden Bedingung des genannten Inhalts (Bestätigung der Adoption) eher eine aufschiebende Bedingung gegenteiligen Inhalts (Nichtbestätigung) angenommen werden sollte, die nicht eingetreten wäre; am Ergebnis der Unwirksamkeit der Erbeinsetzung würde sich dadurch nichts ändern. Aber die Ausführungen des Oberlandesgerichts lassen nicht eindeutig erkennen, ob es auch die andere Möglichkeit der Auslegung erwogen hat: die Erbein-

setzung habe auch für den Fall ausgesprochen werden sollen, daß die Adoption aus einem anderen Grund als dem der fehlenden gerichtlichen Bestätigung unwirksam sein sollte, also auch etwa wegen Einheitszusammenhangs mit einem nichtigen anderen Teilgeschäft (hier mit dem Erbvertrag Adalbert). Im letzteren Fall wäre anderseits erwägbar, ob der Erbeinsetzungswille jeden Fall der Unwirksamkeit der Adoption erfassen sollte oder etwa einen solchen Fall nicht, wo der Unwirksamkeitsgrund mit einem zu mißbilligenden Verhalten des Klägers zusammenhängen würde, wie es nach der tatrichterlichen Feststellung hier zutraf. Jene mögliche Nichtprüfung verstößt gegen §§ 133, 2084 BGB, und das Urteil kann auf ihr beruhen.

3. In einer Hilfserwägung unterstellt das Berufungsgericht eine Auslegung des Testaments im Sinne der Geltung in jedem Fall der Unwirksamkeit der Adoption und verneint wegen der Nichtigkeit des Erbvertrags Ludwig auch zutreffend eine Aufhebung des Testaments durch diesen Vertrag (da der Erbvertrag dieselbe Erbeinsetzung enthielt, fehlte insoweit für § 2289 Abs. 1 Satz 1 BGB auch das Tatbestandsmerkmal der Beeinträchtigung). Der Tatrichter sieht jedoch auch dieses Testament nur als einen Teilakt der von den Erblassern geplanten totalen Erbregelung und deshalb ebenfalls über § 139 BGB als nichtig an.

Die letztere Würdigung findet indessen in dem bisher festgestellten Sachverhalt keine hinreichende Stütze:

Feststellungen über die näheren Umstände der Testamentserrichtung hat das Berufungsgericht nicht getroffen. Daß die Totalregelung vom 28. Oktober zustandekommen werde,

war nach dem festgestellten Sachverhalt am 25. Oktober, als Ludwig das Testament errichtete, noch völlig ungewiß. Damals war der Kläger noch gar nicht auf Marzoll eingetroffen; darüber, ob seine bereits anwesende Mutter damals schon die unabdingbare Forderung nach einer für beide Nachlässe gleichartigen Regelung erhoben hatte, fehlt eine Feststellung. Die Behauptung der Revision, die Testamentserrichtung sei mit dem Bruder Adalbert nicht einmal abgesprochen worden, ist mangels gegenteiliger Feststellung des Tatrichters in diesem Rechtszug als richtig zu unterstellen. Auch wenn dem Berufungsurteil (S. 61 zu a) zu entnehmen sein sollte, daß die Erblasser den am 24. Oktober gutgeheißenen Rat des Notars, die Beklagte zur Erbin und den Kläger nur zum Testamentsvollstrecker einzusetzen, bereits am 25. Oktober wieder verworfen hatten und Adalbert schon an diesem Tag ebenso wie Ludwig gewillt war, den Kläger durch Testament als Erben einzusetzen, so war damit die am 28. Oktober zustandgekommene Totalregelung deshalb nicht zu erreichen, weil der Kläger mit seiner bloß widerruflichen Erbeinsetzung nicht einverstanden war. Eine Unwirksamkeit des Testaments Ludwig deshalb, weil eine gleichartige Testamentserrichtung durch Adalbert von Ludwig vorausgesetzt wurde, aber nicht erfolgte, könnte auf § 139 BGB schon deshalb nicht gestützt werden, weil diese Vorschrift das tatsächliche Vorhandensein eines wenn auch nichtigen weiteren Teilgeschäfts voraussetzt, im vorliegenden Fall jedoch Adalbert seinen - unterstellten - Testamentswillen gar nicht in die Tat umgesetzt hat - abgesehen davon, daß bereits an sich nicht § 139, sondern § 2085 BGB zum Zuge käme; der dem Gegeninteressenten (hier der Beklagten) die Beweislast für den Einheitlichkeitswillen aufbürdet. Denkbar wäre eine

stillschweigende rechtsgeschäftliche (aufschiebende oder auflösende) Bedingung im Testament Ludwig dahin, daß auch Adalbert ein entsprechendes Testament errichte; darüber fehlen jedoch bisher tatrichterliche Feststellungen.

4. Hiernach bedarf es in diesem Punkt noch weiterer tatsächlicher Aufklärung. Zu diesem Zweck war die Sache hinsichtlich des Nachlasses Ludwig unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an die Vorinstanz zurückzuverweisen. Ihr wurde auch die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz übertragen.

Dem Tatrichter bleibt hinsichtlich des Testaments auch die nach dem Gesagten (oben III) gebotene Beurteilung der Erbfolge in die österreichischen Grundstücke nach österreichischem Recht überlassen (vgl. § 565 Abs. 4 ZPO).

Dr. Augustin

Rothe

Mattern

Offterdinger

Dr. Grell